

POLOŽAJ DEPOZITNE BANKE U ODNOSU NA DRUŠTVO ZA UPRAVLJANJE I INVESTICIJSKI FOND

Dr. sc. Dionis Jurić, docent
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci

UDK: 336.713
336.714
Ur.: 16. lipnja 2008.
Pr.: 30. listopada 2008.
Pregledni znanstveni članak

Depozitna banka ima zadatak skrbiti nad imovinom investicijskog fonda, vodi poseban račun za investicijski fond preko kojeg se obavljaju transakcije te vodi računa da imovina investicijskog fonda bude odijeljena od imovine društva za upravljanje i njezine vlastite imovine. Ona je, također ovlaštena nadzirati pravne radnje društva za upravljanje pri prodaji, izdavanju i otkupu udjela u investicijskim fondovima i izračunu neto vrijednosti pojedine dionice ili udjela. Depozitna banka ima ovlast izvršavati naloge društva za upravljanje u vezi sa transakcijama koje se odnose na imovinu investicijskog fonda, obavlja naplate prihoda u korist fonda i nadzire zakonitost upotrebe prihoda investicijskog fonda. Radi jačanja nadzorne uloge depozitne banke valjalo bi u hrvatski Zakon o investicijskim fondovima unijeti određene mehanizme zaštite ulagatelja u investicijske fondove iz usporednog prava.

Ključne riječi: *depozitna banka, društvo za upravljanje, investicijski fond, usporedno pravo.*

1. Uvod

Pravno uređenje poslovanja investicijskih fondova obilježava postojanje pravnih odnosa između tri različita pravna subjekta: investicijskog fonda, društva za upravljanje i depozitne banke. Investicijski fondovi se pojavljuju, ili u obliku zatvorenih investicijskih fondova (investicijska društva), koji predstavljaju posebna dionička društva, čiji je cilj prikupljanje kapitala i ulaganje u prenosive vrijednosne papire i druge likvidne financijske instrumente, ili u obliku otvorenih investicijskih fondova (uzajamni fondovi) koji predstavljaju zasebnu imovinu bez pravne osobnosti, a koja se opet ulaže u prenosive vrijednosne papire i druge likvidne financijske instrumente. Društvo za upravljanje investicijskim fondom predstavlja dioničko društvo ili društvo s ograničenom odgovornošću čiji je

predmet poslovanja osnivanje i upravljanje investicijskim fondovima, ulaganje novčanih sredstava investicijskih fondova te obavljanje drugih poslova. Pravni odnos između društva za upravljanje i zatvorenog investicijskog fonda zasniva se sklapanjem ugovora o upravljanju između uprave društva za upravljanje i nadzornog odbora zatvorenog investicijskog fonda, pri čemu društvo za upravljanje stječe položaj zastupnika zatvorenog investicijskog fonda. S druge strane, pravni odnos društva za upravljanje i otvorenog investicijskog fonda temelji se na ovlasti društva za upravljanje da osnuje otvoreni investicijski fond uz prethodno odobrenje nadzornog tijela te donošenje statuta (pravila upravljanja) otvorenog investicijskog fonda i sklapanje ugovora o poslovima depozitne banke (odnosno ugovor o pohrani imovine otvorenog investicijskog fonda) s depozitnom bankom, pri čemu društvo za upravljanje stječe položaj komisionara imatelja udjela u otvorenom investicijskom fondu. Konačno, depozitna banka je banka koja za potrebe investicijskog fonda obavlja poslove pohrane zasebne imovine fonda, poslove vođenja posebnih računa za imovinu fonda i odjeljivanja imovine svakog pojedinog fonda od imovine ostalih fondova te ostale poslove. Pravni odnos između depozitne banke i društva za upravljanje, a time posredno i investicijskog fonda zasniva se sklapanjem ugovora o poslovima depozitne banke uz prethodno odobrenje nadzornog tijela. Pritom depozitna banka mora biti neovisna i nepristrana u odnosu na društvo za upravljanje te voditi računa o zaštiti interesa imatelja udjela u otvorenim investicijskim fondovima, odnosno dioničara u zatvorenim investicijskim fondovima. Temeljni zadatak depozitne banke je očuvanje imovine investicijskog fonda te nadzor nad zakonitošću pravnih radnji koje poduzima društvo za upravljanje za račun investicijskog fonda. Nadzorna je uloga depozitne banke naglašena u različitoj mjeri u propisima pojedinih država.¹ To otvara pitanje odgovornosti depozitne banke prema ulagateljima u investicijske fondove u slučaju njezinih propusta u obavljanju nadzora.

2. Depozitna banka

2.1. Pojam depozitne banke

Hrvatski Zakon o investicijskim fondovima (ZIF) (NN 150/05.) u čl. 49. određuje depozitnu banku kao banku koja za potrebe investicijskog fonda

¹ Tako je nadzorna uloga depozitne banke osobito naglašena u talijanskom pravu u kojem ona ne samo da obavlja skrbničke poslove, već i provodi transakcije po nalogu društva za upravljanje te nadzire zakonitost postupanja društva za upravljanje. Vidi u Lener, Raffaele, *Corporate Governance Rules for Investment Funds in Italy*, *European Business Organization Law Review*, 6 (2005), str. 272-274. S druge strane, Direktiva Vijeća ministara EU o usklađivanju zakona i drugih propisa o poduzećima za zajedničke investicije u prenosive vrijednosne papire koja je usvojena 20. prosinca 1985. godine, vrlo oskudno regulira pitanje obveza depozitne banke, njihove dužne pozornosti i odgovornosti u obnašanju svojih zadataka te uvjeta koje mora ispunjavati banka da bi obavljala poslove depozitne banke u odnosu na društvo za upravljanje i investicijski fond. Vidi u Rouch, David, Smith, Katherine, *The UCITS Directive And The Single European Funds Market: A Case Review*, *Journal of International Banking Law and Regulation*, 20 (6)(2005), str. 259.

obavlja poslove pohrane posebne imovine fonda, poslove vođenja posebnih računa za imovinu fonda i odjeljivanja imovine svakog pojedinog fonda od imovine ostalih fondova te obavlja druge poslove depozitne banke. Pritom, zakonodavac zahtijeva da depozitna banka investicijskog fonda, koji je registriran u Republici Hrvatskoj, mora biti banka sa sjedištem u Republici Hrvatskoj koja je dobila odobrenje Hrvatske narodne banke (HNB) za obavljanje poslova depozitne banke.² Tako i Pravilnik o poslovima depozitne banke (NN 26/08.), koji je donijela HANFA, sukladno čl. 53. st. 2. ZIF-a, određuje da poslove depozitne banke može obavljati samo banka koja ima sjedište u Republici Hrvatskoj na temelju odobrenja HNB-a i koja je organizacijski i tehnički osposobljena za obavljanje tih poslova (čl. 1. st. 2. Pravilnika). Na taj način se želi osigurati nadzor domaćih regulatornih tijela nad radom depozitnih banaka domaćih investicijskih fondova. Ipak, Zakon o bankama omogućava da na hrvatskom tržištu financijskih usluga djeluju i banke sa sjedištem u državama članicama Europske unije ili u drugim stranim državama, uz uvjet osnivanja podružnice u Republici Hrvatskoj.³ To otvara mogućnost da se kao depozitna banka pojavi i inozemna banka koja te poslove obavlja za inozemni investicijski fond koji nudi svoje udjele na hrvatskom tržištu kapitala javnom ponudom (čl. 37. i 38. ZIF).⁴ S druge strane, nadzorna funkcija nad radom depozitne banke

² Zakon o bankama (NN 84/02., 141/06.) u čl. 2. st. 1. određuje da je banka financijska institucija koja je od HNB-a dobila odobrenje za rad i koja je osnovana kao dioničko društvo sa sjedištem u Republici Hrvatskoj. Banke mogu pružati bankovne usluge koje čine primanje novčanih depozita i odobravanje kredita i drugih plasmana iz tih sredstava u svoje ime i za svoj račun, kao i izdavanje sredstava plaćanja u obliku elektronskog novca (čl. 3. ZB), kao i ostale financijske usluge uz odobrenje HNB-a, uključujući i usluge vezane uz vrijednosne papire sukladno Zakonu o tržištu vrijednosnih papira, poslove upravljanja mirovinskim ili investicijskim fondovima sukladno Zakonu o mirovinskim fondovima i Zakonu o investicijskim fondovima te poslove savjetovanja u pogledu strukture kapitala, poslovne strategije i sličnih pitanja, kao i pružanje usluga koje se odnose na stjecanje dionica i poslovnih udjela u drugim društvima i druga značajna ulaganja (čl. 6. ZB).

³ Zakon o bankama u čl. 47., određuje da banka koja je ovlaštena pružati bankovne i ostale financijske usluge u državi članici Europske unije može pružati te usluge preko podružnice ili izravno na području Republike Hrvatske. Pritom je dovoljno da nadležno nadzorno tijelo države članice Europske unije u kojoj banka ima sjedište pošalje obavijest Hrvatskoj narodnoj banci s propisanim sadržajem, pa da banka otpočne s poslovanjem preko podružnice nakon isteka roka od 2 mjeseca koji počinje od dana kada Hrvatska narodna banka primi navedenu obavijest (čl. 48. st. 1. ZB). Kada se radi o poslovanju strane banke na području Republike Hrvatske ona mora osnovati podružnicu u Republici Hrvatskoj uz prethodno pribavljanje odobrenja Hrvatske narodne banke (čl. 51. i 52. ZB).

⁴ Pritom hrvatski ZIF uređuje samo poslovanje investicijskih fondova s javnom ponudom i društava za upravljanje koji imaju sjedište u državama članicama EU na području Republike Hrvatske (čl. 37.-43. ZIF). Za poslovanje investicijskih fondova s javnom ponudom traži se podnošenje zakonom određenih dokaza na uvid HANFI, a kada se radi o poslovanju društava za upravljanje ona moraju osnovati podružnicu u Republici Hrvatskoj, ako žele trajno obavljati svoju djelatnost u Republici Hrvatskoj. O svojoj namjeri osnivanja podružnica, društva za upravljanje obavještavaju svoja nacionalna nadzorna tijela, koja potom o tomu izvješćuju HANFU. Investicijski fond s javnom ponudom, odnosno podružnica društva za upravljanje sa sjedištem u

ostaje podijeljena između Hrvatske narodne banke i Hrvatske agencije za nadzor financijskih usluga (HANFA).⁵

U slovenskom pravu, Zakon o investicijskim fondovima i društvima za upravljanje (ZISDU)⁶ u čl. 4. st. 4. određuje da skrbnik imovine investicijskog fonda može biti skrbnička banka sa sjedištem u Republici Sloveniji ili podružnica banke države članice EU, osnovana u Republici Sloveniji u skladu sa Zakonom o bankarstvu, koja je dobila odobrenje Banke Slovenije za obavljanje skrbničkih poslova ili podružnica strane banke koja je osnovana u Republici Sloveniji sukladno Zakonu o bankarstvu i koja je dobila odobrenje Banke Slovenije za obavljanje skrbničkih poslova.⁷ Na taj način je u slovenskoj

državi članici EU mogu otpočeti poslovati u Republici Hrvatskoj u roku od 2 mjeseca od primitka obavijesti s propisanim prilogima.

⁵ U talijanskom pravu su prisutni prijedlozi o uvođenju jedinstvenog regulatornog tijela koje bi nadziralo rad društava za upravljanje investicijskih fondova, umjesto dosadašnjeg nadzora Banke Italije u segmentu ograničenja rizika i financijske stabilnosti društava za upravljanje i nadzora Consob-a (*Commissione Nazionale per le Società e la Borsa*) u segmentu preglednog i primjerenog postupanja društava za upravljanje prema investicijskim fondovima. Vidi u Lener, R., op. cit., str. 271. i 272. U hrvatskom pravu nadzor nad zakonitošću i pravilnošću poslovanja banke i njezine sposobnosti upravljanja rizicima u poslovanju obavlja HNB s kojom u tomu sudjeluje i HANFA (čl. 115., ZB).

⁶ Zakon o investicijskim skladih in društvah za upravljanje (ZISDU) (Uradni list RS, št. 110/02, 32/04, 42/04, 68/05, 114/06, 92/07, 109/07).

⁷ Za obavljanje skrbničkih poslova banka skrbnica mora ispunjavati uvjete određene u Zakonu o bankarstvu. Odobrenje za obavljanje skrbničkih poslova banki skrbnici izdaje Banka Slovenije uz prethodno mišljenje Agencije za tržište vrijednosnih papira (*Agencija za trg vrednostnih papirjev*) (čl. 55. ZISDU). Banka ima obvezu pribaviti posebnu suglasnost za obavljanje skrbničkih poslova prije upisa svojeg osnivanja u sudski registar. Uz zahtjev za izdavanje odobrenja, mora priložiti poslovni plan banke za prve tri godine poslovanja koji mora sadržavati opis poslova koje će obavljati banka i opis sustava upravljanja rizicima. Banka Slovenije će izdati banci skrbnici odobrenje za obavljanje skrbničkih poslova ako je planirani sustav upravljanja rizicima primjeren i prikladan. U slučaju ako planirani sustav upravljanja rizicima nije primjeren ili prikladan, Banka Slovenije može ograničiti odobrenje za obavljanje bankarskih poslova na određene vrste ili opseg poslova, odnosno može vezati odobrenje za druge uvjete. U odluci Banke Slovenije o davanju odobrenja potrebno je izričito navesti poslove za koje se daje odobrenje (čl. 88. ZBan-1). Do prestanka valjanosti odobrenja za obavljanje skrbničkih poslova može doći: 1. ako banka ne otpočne s poslovanjem u roku od 1 godine od izdavanja odobrenja, 2. ako banka prestane s obavljanjem skrbničkih poslova u razdoblju dužem od 6 mjeseci ili 3. s izdavanjem odluke Banke Slovenije o nastanku razloga za otpočinjanje stečajnog postupka ili početku prisilne likvidacije banke. Konačno, u slučaju prestanka valjanosti odobrenja za obavljanje bankarskih poslova, banci prestaje i odobrenje za obavljanje skrbničkih poslova. U tom slučaju, Banka Slovenije mora donijeti odluku o prestanku valjanosti odobrenja za obavljanje skrbničkih poslova (čl. 87. ZBan-1 u vezi s čl. 55. st. 5. ZISDU). Zakon o bankarstvu u čl. 97. određuje da banka, koja je ovlaštena pružati bankovne i ostale financijske usluge u državi članici Europske unije, može pružati te usluge preko podružnice ili izravno na području Republike Slovenije. Pritom je dovoljno da nadležno nadzorno tijelo države članice Europske unije u kojoj banka ima sjedište pošalje obavijest Banci Slovenije s propisanim sadržajem, pa da banka otpočne s poslovanjem preko podružnice nakon isteka roka od 2 mjeseca od dana kada Banka Slovenije primi navedenu obavijest. Kada se radi o poslovanju strane banke na području Republike Slovenije ona mora osnovati podružnicu u Republici Sloveniji uz prethodno odobrenje Banke Slovenije (čl. 102. ZBan-1).

poslovnoj praksi omogućeno poslovanje inozemnih investicijskih fondova u Republici Sloveniji, o čijoj imovini skrbe inozemne skrbničke banke, a koje su prethodno dobile odobrenje Banke Slovenije za obavljanje skrbničkih poslova, čime je liberalizirano tržište financijskih usluga sukladno Direktivi o PZIPVP. Nadzor nad skrbnikom obavlja Agencija za tržište vrijednosnih papira zajedno s Bankom Slovenije (čl. 56. ZISDU). U njemačkom pravu § 2 st. 7. Zakon o investicijama (InvG)⁸ određuje pojam depozitne banke (njem. *Depotbanken*) kao poduzeća koje skrbi i nadzire imovinu investicijskih fondova. U tu svrhu, društvo za upravljanje povjerava depozitnoj banci na skrb imovinu investicijskog fonda, kao i obavljanje ostalih poslova depozitne banke (§ 20 st. 1. InvG). Depozitna banka može biti domaća banka koja ima registrirano sjedište u SR Njemačkoj, banka sa sjedištem u državi članici EU, uz uvjet da je osnovala podružnicu u SR Njemačkoj, odnosno strana banka koja je osnovala podružnicu u SR Njemačkoj te mora imati odobrenje Savezne agencije za nadzor financijskih usluga (*Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsichting*) za obavljanje poslova prikupljanja depozita i skrbničkih poslova (§ 20 st. 1. i 2. InvG).⁹ Direktiva o PZIPVP¹⁰ u čl. 1.a t. 1. određuje depozitara (engl. *depository*) kao instituciju kojoj je povjerena na čuvanje imovina investicijskog fonda te obavljanje drugih poslova depozitara. Depozitar mora imati registrirano sjedište, ili u istoj državi članici, kao i društvo za upravljanje investicijskim fondom, odnosno investicijsko društvo,¹¹ ili mora biti osnovano u toj državi članici, ako ima registrirano sjedište u drugoj državi članici (čl. 8. i 15. Direktive o PZIPVP).¹² Ipak, depozitarima se ne omogućuje prekogranično obavljanje

⁸ Investmentgesetz (InvG)(Investmentgesetz vom 15. Dezember 2003 (BGBl. I S. 2676), zuletzt geändert durch Artikel 7 des Gesetzes vom 5. Januar 2007 (BGBl. I S. 10)).

⁹ Odobrenje za trgovačko obavljanje bankarskih poslova i pružanje financijskih usluga u SR Njemačkoj daje u pisanom obliku Savezna agencija za nadzor financijskih usluga (*Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsichting*) (§ 32 st. 1. Kreditwesengesetz (KWG)). Ako depozitna banka ima sjedište u nekoj drugoj državi članici EU ili u državi koja je stranka ugovornica Ugovora o Europskom ekonomskom prostoru, dovoljno je da nadležno nacionalno nadzorno tijelo obavijesti Saveznu agenciju za nadzor financijskih usluga da depozitna banka ispunjava uvjete za obavljanje bankarskih poslova u državi u kojoj ima sjedište te da osnuje podružnicu u SR Njemačkoj (§ 53b KWG). Ako se radi o depozitnoj banci sa sjedištem u državi koja nije članica EU ili stranka ugovornica Ugovora o EEP, ona mora osnovati podružnicu u SR Njemačkoj i pribaviti odobrenje Savezne agencije za nadzor financijskih usluga, uz ispunjenje uvjeta uzajamnosti (§ 53 KWG). Depozitna banka mora imati minimalni temeljni kapital u iznosu od najmanje 5.000.000,00 EUR, osim ako se kao depozitna banka pojavljuje središnja klirinška i depozitarna banka za vrijednosne papire (*Wertpapiersammelbank*) (§ 20 st. 6. InvG). Nadzor nad radom depozitne banke obavlja Savezna agencija za nadzor financijskih usluga, zajedno s Njemačkom saveznom bankom (*Deutsche Bundesbank*) (§ 21 InvG).

¹⁰ Council Directive of 20 December 1985 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to undertakings for collective investment in transferable securities (UCITS)(85/611/EEC) (OJ L 375, 31.12.1985., p. 3).

¹¹ Pod investicijskim društvom se u Direktivi o PZIPVP podrazumijeva zatvoreni investicijski fond s javnom ponudom.

¹² Depozitar mora biti institucija koja je podređena javnom nadzoru te treba pružiti odgovarajuća financijska i profesionalna jamstva da je sposoban učinkovito obavljati poslove depozitara i

djelatnosti u Europskoj uniji bez pribavljanja dodatnih odobrenja nacionalnih regulatornih tijela država članica, kao što je to slučaj s društvima za upravljanje.¹³

2.2. Pravni odnos depozitne banke s društvom za upravljanje i investicijskim fondom

Pravni odnos između depozitne banke i društva za upravljanje, a posredno i investicijskog fonda,¹⁴ zasniva se sklapanjem ugovora o poslovima depozitne banke, uz prethodno pribavljanje suglasnosti HANFE. I svaka naknadna promjena depozitne banke nekom drugom depozitnom bankom zahtijeva odobrenje HANFE (čl. 56. ZIF). Odluku o promjeni depozitne banke donosi društvo za upravljanje otvorenim investicijskim fondom, odnosno nadzorni odbor zatvorenog investicijskog fonda.¹⁵ U tom slučaju, dotadašnja depozitna banka mora u pisanom obliku i u roku od 3 dana od primitka zahtjeva obavijestiti HANFU da prema svim njezinim saznanjima ne postoje nikakve nerazriješene povrede zakona ili propisa (čl. 58. ZIF). Na taj način se žele spriječiti eventualni naknadni sudski sporovi između društva za upravljanje i investicijskog fonda, odnosno želi se osigurati odgovarajuća nadzorna funkcija dotadašnje depozitne banke i prijenos njezinih ovlasti i deponirane imovine investicijskog fonda na novu depozitnu banku. Pravilnik o poslovima depozitne banke određuje u čl. 2. da društvo za upravljanje mora sklopiti ugovor o obavljanju poslova depozitne

ispunjavati obveze koje uključuje ta funkcija. Države članice same određuju koje institucije ispunjavaju navedene uvjete za depozitara.

¹³ Izmjenama i dopunama Direktive o PZIPVP iz 2001. godine, omogućeno je društvima za upravljanje investicijskim fondovima da prekogranično obavljaju svoju djelatnost u državama članicama Europske unije bez potrebe traženja dodatnih odobrenja za obavljanje tih djelatnosti. S druge strane, činjenica da nije izmijenjena odredba čl. 3. i 4. Direktive o PZIPVP onemogućava investicijskom fondu da odredi za društvo za upravljanje, društvo koje ima sjedište u državi članici, koja je različita od države članice u kojoj sjedište ima investicijski fond. Direktiva o PZIPVP u čl. 8. i 15., također određuje da depozitar mora imati registrirano sjedište u istoj državi članici u kojoj svoje sjedište ima i društvo za upravljanje ili mora osnovati podružnicu u toj državi članici, ako ima registrirano sjedište u nekoj drugoj državi članici. Vidi u Rouch, D., Smith, K., op. cit., str. 256. i 259.

¹⁴ Društvo za upravljanje u svojstvu komisionara, dakle u svoje ime, a za račun imatelja udjela otvorenog investicijskog fonda, sklapa taj ugovor, odnosno u svojstvu zastupnika po zakonu, dakle u ime i za račun zatvorenog investicijskog fonda. Vidi u Jurić, Dionis, Društva za upravljanje investicijskim fondovima i njihove statusne posebnosti, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 29, br. 1 (2008), str. 154-157.

¹⁵ Na ovaj način, ZIF pravi razliku između prvog sklapanja ugovora o poslovima depozitne banke koji se sklapa između društva za upravljanje i depozitne banke te naknadnih promjena depozitne banke i sklapanja novih ugovora o poslovima depozitne banke, kada se ugovor sklapa između nove depozitne banke i društva za upravljanje otvorenim investicijskim fondom, odnosno nove depozitne banke i nadzornog odbora zatvorenog investicijskog fonda. Pri tim naknadnim promjenama se kroz sudjelovanje nadzornog odbora zatvorenog investicijskog fonda želi osigurati adekvatna zaštita dioničara zatvorenog investicijskog fonda i njihov nadzor nad promjenom depozitne banke.

banke nad imovinom investicijskih fondova za svaki pojedinačni investicijski fond kojim upravlja. Pisani originalni primjerak ugovora društvo za upravljanje dostavlja HANFI, koja provjerava jesu li ispunjeni svi organizacijski i tehnički uvjeti za obavljanje poslova depozitne banke. Na temelju utvrđenih činjenica, HANFA u postupku odobravanja prospekta investicijskog fonda ocjenjuje ispunjava li banka sve propisane uvjete za obavljanje poslova depozitne banke.

Zakon o investicijskim fondovima u članku 57., detaljno uređuje postupak prestanka ugovora o poslovima depozitne banke na inicijativu same depozitne banke. Depozitna banka, koja želi prestati s obavljanjem djelatnosti depozitne banke ili raskinuti ugovor o poslovima depozitne banke određenog fonda ili fondova obvezna je najmanje 60 dana prije prestanka obavljanja djelatnosti, odnosno raskida ugovora uputiti pisanu obavijest o svojoj namjeri HANFI, nadzornom odboru svakog zatvorenog investicijskog fonda ili društvu za upravljanje otvorenog investicijskog fonda za koje obavlja poslove depozitne banke. Nadalje, u slučaju da društvo za upravljanje otvorenog investicijskog fonda, odnosno nadzorni odbor zatvorenog investicijskog fonda ne zaključe novi ugovor o poslovima depozitne banke s drugom depozitnom bankom u roku od 60 dana, od dana primitka obavijesti o namjeri raskida ugovora o poslovima depozitne banke, depozitna je banka dužna, ako je u mogućnosti, nastaviti s pružanjem depozitnih usluga u daljnjem roku od 30 dana. U slučaju da depozitna banka prestane poslovati u svojstvu depozitne banke, ili ako u roku od 60 dana, odnosno u dodatnom roku od 30 dana ne bude zaključen ugovor s drugom depozitnom bankom, investicijski fondovi za koje je obavljala poslove depozitne banke moraju biti likvidirani. Na taj način je propisan raskidni rok kojim se želi osigurati pravodobno obavješćavanje HANFE i investicijskih fondova o namjeri raskida ugovora o poslovima depozitne banke, kako bi se pripremilo sklapanje novog ugovora s drugom depozitnom bankom. Nadalje se dotadašnjoj depozitnoj banci propisuje prijelazni rok unutar kojeg mora nastaviti s obavljanjem poslova depozitne banke, ako se za vrijeme raskidnog roka ne sklopi novi ugovor s drugom depozitnom bankom. Konačno, ako depozitna banka prestane poslovati u svojstvu depozitne banke ili ne dođe do sklapanja novog ugovora o poslovima depozitne banke tijekom trajanja raskidnog roka, odnosno ni tijekom naknadnog roka u kojem dotadašnja depozitna banka privremeno obavlja poslove depozitne banke, dolazi do likvidacije investicijskog fonda. Na taj način se želi dosljedno provesti načelo odvojenosti imovine investicijskog fonda od imovine društva za upravljanje.¹⁶

U slučaju raskida ugovora o poslovima depozitne banke, depozitna banka je obvezna svu imovinu investicijskih fondova koju ima u pohrani prenijeti na pohranu depozitnoj banci s kojom društvo za upravljanje, odnosno nadzorni

¹⁶ Ovi bi se rokovi trebali primijeniti i u slučaju ako odluku o promjeni depozitne banke donosi društvo za upravljanje otvorenim investicijskim fondom, odnosno nadzorni odbor zatvorenog investicijskog fonda, kako bi im se omogućilo sklapanje novog ugovora o poslovima depozitne banke s drugom depozitnom bankom.

odbor zaključuje novi ugovor o poslovima depozitne banke, pri čemu mora predati i knjige računa, evidenciju i sve druge dokumente i materijale bitne za poslovanje fondova za koje je do tada obavljala poslove depozitne banke i to bilo u pisanom ili elektroničkom obliku, ovisno o načinu vođenja naznačenih podataka (čl. 59. ZIF).

U slovenskom pravu, društvo za upravljanje mora za račun investicijskog fonda, kojim upravlja, sklopiti ugovor o obavljanju skrbničkih poslova sa skrbnikom (čl. 53. st. 1. ZISDU).¹⁷ Za sklapanje ugovora o obavljanju skrbničkih poslova, kao i za njegovu izmjenu, društvo za upravljanje mora pribaviti prethodno odobrenje Agencije za tržište vrijednosnih papira (čl. 59. st. 1. i 5. ZISDU).¹⁸ Njemački InvG u § 20 st. 1. određuje da se pri izboru ili promjeni depozitne banke s kojom se sklapa ugovor o obavljanju poslova depozitne banke mora pribaviti prethodno odobrenje Savezne agencije za nadzor financijskih usluga.¹⁹

2.3. Poslovanje depozitne banke

Temeljno obilježje poslovanja depozitne banke odvojenost je poslova pohrane i drugih poslova koje obavlja depozitna banka od poslova upravljanja imovinom investicijskog fonda koje obavlja društvo za upravljanje, kao i odvojenost imovine same depozitne banke i imovine investicijskog fonda koja joj je povjerena na čuvanje. Na taj način se žele očuvati interesi imatelja udjela, odnosno dioničara investicijskih fondova, kao i nepristranost depozitne banke u ostvarenju njezinih poslova. U tu svrhu čl. 51. ZIF-a, određuje da poslovi koje obavlja depozitna banka moraju biti organizacijski odvojeni od poslova koje obavlja društvo za upravljanje. Pravilnikom o poslovima depozitne banke (NN 26/08.) uređuju se uvjeti i način obavljanja poslova pohrane i odjeljivanja zasebne imovine svakog investicijskog fonda, kao i poslovi vođenja posebnih računa za imovinu fonda (čl. 1. st. 1. Pravilnika).²⁰ Investicijski fondovi koji su

¹⁷ Jedan investicijski fond može imati samo jednog skrbnika svoje imovine.

¹⁸ Zahtjevu za davanje odobrenja za sklapanje ugovora o obavljanju skrbničkih poslova banki skrbnici te dokaz da je sjedište skrbnika ili da je skrbnik osnovan (podružnica) u istoj državi kao i sjedište društva za upravljanje, koje upravlja investicijskim fondom, a za koji će skrbnik obavljati skrbničke poslove. Ako društvo za upravljanje dostavi navedene priloge koji su dokaz da su ispunjeni uvjeti za sklapanje ugovora o obavljanju skrbničkih poslova, Agencija za tržište vrijednosnih papira će izdati odobrenje. Ako je društvo za upravljanje podnijelo zahtjev za izdavanje odobrenja za upravljanje uzajamnim fondom ili investicijskim društvom, onda se postupci za izdavanje odobrenja za upravljanje investicijskim fondom i za izdavanje odobrenja za sklapanje ugovora o obavljanju skrbničkih poslova združuju (čl. 59. st. 2.-4. ZISDU).

¹⁹ Savezna agencija za nadzor financijskih usluga može u svako doba zahtijevati od društva za upravljanje promjenu depozitne banke, a osobito ako depozitna banka ne ispunjava uredno svoje zakonske i ugovorne obveze ili joj se smanji minimalni temeljni kapital ispod iznosa od 5.000.000,00 EUR (§ 20. st. 2. InvG).

²⁰ Pravilnik u čl. 3. st. 1. i 2. određuje da su uvjeti za obavljanje poslova depozitne banke: 1. banka mora imati pozitivno mišljenje o reviziji financijskih izvješća za posljednje 3 godine; 2.

osnovani sukladno odredbama ZIF-a i koji posluju u Republici Hrvatskoj moraju imati depozitnu banku (čl. 50. st. 1. ZIF), pri čemu to može biti samo banka sa sjedištem u Republici Hrvatskoj (čl. 49. st. 2. ZIF).²¹ Kogentne odredbe ZIF-a, koje uređuju obveze investicijskih fondova i društava za upravljanje u vezi s korištenjem poslova depozitne banke primjenjuju se i na inozemne investicijske fondove i društva za upravljanje (čl. 50. st. 2. ZIF).

Imovina investicijskog fonda, uključujući vrijednosne papire, bankovne račune i drugu imovinu, depozitna banka mora čuvati i voditi na zasebnom računu za svaki pojedini fond za koji obavlja poslove depozitne banke (čl. 51. st. 2. ZIF). Ta imovina ne smije biti korištena, bilo neposredno ili posredno, za obavljanje transakcija za račun depozitne banke, odnosno za ostvarivanje koristi za samu depozitnu banku ili njezine radnike, ili u koju drugu svrhu, osim u korist dioničara ili imatelja udjela investicijskog fonda (čl. 51. st. 3. ZIF). Imovina investicijskih fondova odvojena je od imovine depozitne banke i u slučaju otvaranja postupka likvidacije ili stečaja nad depozitnom bankom, nad tom se imovinom ne može provesti ovrha radi namirenja tražbina prema depozitnoj banci (čl. 51. st. 4. ZIF).²² Na to se nadovezuje obveza depozitne banke da djeluje isključivo u interesu ulagatelja u investicijske fondove za koje obavlja poslove depozitne banke (čl. 52. ZIF).

U slovenskom pravu čl. 60. ZISDU, propisuje obvezu društva za upravljanje i skrbnika investicijskog fonda osigurati odjeljivanje imovine određenog investicijskog fonda od imovine drugih investicijskih fondova s kojima su sklopili odgovarajuće ugovore, od vlastite imovine te imovine dobro upućenih ulagatelja. Nadalje, društvo za upravljanje i skrbnik moraju s klirinško-depozitnim društvom

u tekućem poslovanju banka mora zadovoljavati uvjete propisane Zakonom o bankama i drugim aktima HNB-a; 3. mora imati posebnu organizacijsku jedinicu koja je tehnički osposobljena za poslove depozitne banke. Pod tehničkom osposobljenošću posebne organizacijske jedinice za obavljanje poslova depozitne banke posebice se smatra: 1. odgovarajuća računalna oprema; 2. programska podrška za obavljanje poslova depozitne banke; 3. uspostavljene komunikacijske veze za primanje uputa i opću komunikaciju s klijentima SWIFT-om, telefaksom, telefonom i internetom; 4. pisani postupci i procedure za primanje uputa klijenata za raspolaganje vrijednosnim papirima i novčanim sredstvima; 5. doneseni opći akti depozitne banke u poslovanju s društvom za upravljanje koji su u skladu s poslovima iz ugovora o obavljanju poslova depozitne banke; 6. izravno članstvo u sustavu Središnje depozitarne agencije s računalnim terminalom povezanim sa sustavom Središnje depozitarne agencije; 7. povezanost depozitne banke s jednom od međunarodnih depozitarnih institucija; 8. ugovorena poslovna suradnja s jednom od globalnih depozitnih banaka; 9. povezanost depozitne banke s globalnim informacijskim mrežama koje pružaju financijske informacije u realnom vremenu. U čl. 4. Pravilnika određuje se da depozitna banka može dio svojih poslova povjeriti nekom drugom pravnom subjektu u inozemstvu samo za obavljanje poslova depozitne banke nad imovinom investicijskih fondova koja je uložena u inozemne vrijednosne papire.

²¹ Kada se radi o poslovanju investicijskih fondova s javnom ponudom sa sjedištem u državama članicama EU, ona mogu poslovati preko podružnica svojih društava za upravljanje i podružnica svojih depozitnih banaka, koje su osnovane u Republici Hrvatskoj.

²² To znači da bi zatvoreni investicijski fond, odnosno članovi otvorenog investicijskog fonda bili izlučni vjerovnici u stečajnom postupku, pri čemu bi njihove interese zastupalo društvo za upravljanje.

sklopiti ugovor na temelju kojeg skrbnik postaje član klirinško-depozitnog društva i na temelju kojeg se otvara i vodi račun vrijednosnih papira pojedinog investicijskog fonda (čl. 61. st. 1. ZISDU).²³ Skrbnik mora za svaki investicijski fond za koji obavlja skrbničke poslove otvoriti poseban skrbnički (pod)račun, na kojem se odvojeno vode stanja vrijednosnih papira za taj pojedini investicijski fond (čl. 61. st. 4. ZISDU).²⁴ Za unos i izvršenje naloga u vezi s raspolaganjem s vrijednosnim papirima za račun pojedinog investicijskog fonda ovlašten je samo skrbnik koji ima ovlast obavljati skrbničke poslove za taj investicijski fond (čl. 61. st. 6. ZISDU).²⁵ Skrbnik mora čuvati vrijednosne papire pojedinog investicijskog fonda odvojeno od vrijednosnih papira drugog investicijskog fonda i drugih vrijednosnih papira koje čuva (čl. 61. st. 8. ZISDU). Društvo za upravljanje i skrbnik moraju postupati neovisno jedan o drugom te vodeći računa da osiguraju najveću korist za imatelje investicijskih kupona, odnosno imatelje dionica

²³ Ovaj ugovor nije potrebno sklopiti ako društvo za upravljanje ulaže sredstva pojedinog investicijskog fonda isključivo u vrijednosne papire ili financijske instrumente izdavatelja iz drugih država članica EU ili stranih izdavatelja ili u one nematerijalizirane vrijednosne papire koje je izdalo klirinško-depozitno društvo na temelju čl. 13. Zakona o kupovini vrijednosnih papira (čl. 61. st. 1. ZISDU). Ovim ugovorom se uređuju odnosi, prava i obveze između društva za upravljanje, skrbnika investicijskog fonda i klirinško-depozitnog društva, u vezi s otvaranjem računa vrijednosnih papira izdanih u nematerijaliziranom obliku s kojima se trguje ili ne trguje na organiziranom tržištu, za pojedini investicijski fond, u vezi s uvidom u stanje i promet s vrijednosnim papirima na tom računu, u vezi s unosom naloga za raspolaganje s vrijednosnim papirima na računima investicijskih fondova, novčanim podmirenjima kupoprodaja vrijednosnih papira za račun pojedinog investicijskog fonda i ostalo (čl. 61. st. 2. ZISDU). Društvo za upravljanje mora naloge za kupnju, ili prodaju vrijednosnih papira, ili financijskih instrumenata davati odvojeno za svaki pojedini investicijski fond kojim upravlja (čl. 61. st. 3. ZISDU).

²⁴ Društvo za upravljanje mora naloge za kupnju, ili prodaju vrijednosnih papira, ili financijskih instrumenata davati odvojeno za svaki pojedini investicijski fond kojim upravlja (čl. 61. st. 3. ZISDU). Ono ima pravo na neposredan uvid u stanja i promet s vrijednosnim papirima na računima investicijskih fondova kojima upravlja, a ne smije unositi naloge u vezi s raspolaganjem s vrijednosnim papirima na tim računima (čl. 61. st. 5. ZISDU). Društvo za upravljanje mora za račun investicijskih fondova kojima upravlja, predati vrijednosne papire koji su bili izdani u pisanom obliku i koji nisu u zbirnoj pohrani kod klirinško-depozitnog društva, u pohranu skrbniku (čl. 61. st. 7. ZISDU). Ono mora u vezi s ulaganjima investicijskog fonda u bankovne novčane depozite ili druga likvidna financijska ulaganja koja nisu vrijednosni papiri, sklopiti ugovor s bankom u svoje ime, a za račun uzajamnog fonda, odnosno u ime i za račun investicijskog društva (čl. 62. ZISDU). Društvo za upravljanje mora za svaki investicijski fond kojim upravlja otvoriti poseban novčani račun preko kojeg se obavljaju novčana plaćanja i primaju uplate u vezi s poslovima koje društvo za upravljanje sklapa za račun investicijskog fonda. Taj se račun otvara kod banke skrbnice, a na njega se vrše i uplate investicijskih kupona, isplate otkupljenih investicijskih kupona, kao i uplate dionica investicijskog društva pri njihovom izdavanju. Banka skrbnica ne smije izvršiti nalog društva za upravljanje za isplatu na teret posebnog novčanog računa ako je to protivno zakonu, pravilima upravljanja uzajamnog fonda, odnosno statutu investicijskog društva (čl. 63. ZISDU).

²⁵ Skrbnik može posebnim ugovorom prenijeti ovlast za unos i izvršenje naloga za raspolaganje vrijednosnim papirima kojima se trguje na organiziranim tržištima drugih država članica EU ili stranih država, kao i drugih vrijednosnih papira izdavatelja iz drugih država članica EU ili stranih izdavatelja, koji predstavljaju ulaganja pojedinog investicijskog fonda, na banku ili drugu financijsku instituciju s kojom je sklopio taj ugovor. Vidi čl. 61. a ZISDU.

investicijskog fonda. Skrbnik i društvo za upravljanje su ovlašteni zastupati investicijski fond u svim sudskim postupcima i drugim postupcima pred nadležnim državnim tijelima radi zaštite prava, imovine i ispunjenja obveza investicijskog fonda, kao i podnositi podneske i sklapati ugovore za investicijski fond. Pritom skrbnik nadzire pravne radnje društva za upravljanje pri zastupanju investicijskog fonda (čl. 58. ZISDU).²⁶ Skrbnik mora pri obavljanju skrbničkih poslova postupati sukladno Zakonu o investicijskim fondovima i društvima za upravljanje, Zakonu o bankarstvu, pravilima struke obavljanja skrbničkih poslova i pritom paziti na interese imatelja investicijskih kupona uzajamnog fonda, odnosno imatelja dionica investicijskog društva (čl. 57. st. 1. ZISDU). Iz činjenice da je samo skrbnik ovlašten izvršavati naloge za ulaganja imovine investicijskog fonda koje mu daje društvo za upravljanje, kao i činjenice da je skrbnik nadređen društvu za upravljanje u zastupanju investicijskog fonda proizlazi nadzorna funkcija skrbnika nad radom društva za upravljanje.

U njemačkom pravu § 22 st. 1. InvG određuje da depozitna banka mora djelovati neovisno od društva za upravljanje u obavljanju svojih poslova isključivo u interesu ulagatelja. Ona mora ispunjavati naloge koje joj upućuje društvo za upravljanje, osim ako ti nalozi predstavljaju povredu zakonskih odredbi ili pravila postupanja investicijskog fonda.²⁷ Zastupnici depozitne banke (članovi uprave, prokuristi, trgovački punomoćnici) moraju imati potrebno iskustvo u obavljanju poslova depozitne banke, a sama depozitna banka mora biti spremna osigurati potrebne organizacijske uvjete za obavljanje poslova depozitne banke (§ 20 st. 5. InvG). Depozitna banka obavlja poslove izdavanja i otkupa investicijskih kupona fondova, skrbništva nad imovinom fondova, plaćanja i isporuka za račun investicijskih fondova, nadzora nad radom društva za upravljanje i investicijskog fonda i zastupanja investicijskog fonda u sudskim postupcima. Depozitna banka ima obvezu pohraniti vrijednosne papire i potvrde o ulaganjima koji pripadaju investicijskom fondu na poseban skrbnički račun koji se vodi kod središnje klirinško-depozitne banke (*Wertpapiersammelbank*) ili nekog drugog domaćeg skrbnika (§ 24 InvG).²⁸ Depozitna je banka ovlaštena podnositi tužbene zahtjeve u vlastito ime, a za račun ulagatelja protiv društva za

²⁶ Ako su postupovne radnje skrbnika i društva za upravljanje suprotstavljene u postupku pred državnim tijelom, vrijede one radnje koje su korisnije za investicijski fond. Društvo za upravljanje mora izvijestiti skrbnika bez odlaganja o otpočinjanju sudskih i drugih postupaka i njihovom tijeku. Ono ne smije raspolagati s tužbenim zahtjevom, sklopiti sudsku nagodbu ili povući pravno sredstvo bez suglasnosti skrbnika.

²⁷ Članovi uprave, prokuristi i trgovački punomoćnici koji su ovlašteni zastupati depozitarnu banku u obavljanju njezinih poslova ne smiju istodobno biti i radnici društva za upravljanje. To isto vrijedi i za zastupnike društva za upravljanje (§ 20 st. 2. InvG).

²⁸ Depozitna banka može povjeriti stranoj banci na skrb vrijednosne papire koji su uvršteni na stranu burzu ili strana organizirana tržišta, ili bilo koje druge vrijednosne papire stranih izdavatelja. Sva novčana sredstva koja pripadaju investicijskom fondu vode se i čuvaju na posebnom bankovnom računu. Na temelju naloga društva za upravljanje depozitna banka je ovlaštena i obvezna obavljati novčane transakcije s računa koji je otvoren za investicijski fond u korist računa otvorenog kod druge kreditne institucije. Ulaganja u nekretnine, udjeli u trgovačkim društvima

upravljanje koje je povrijedilo zakonske odredbe ili pravila postupanja fonda, ako je društvo za upravljanje poduzelo određene poslove bez suglasnosti depozitne banke ili ulagati prigovore u ovršnom postupku koji se provodi nad imovinom investicijskog fonda (§ 28 InvG).²⁹ Direktiva o PZIPVP u čl. 7. i 14. određuju da imovina investicijskog fonda mora biti povjerena na skrb depozitaru.³⁰ Jedno trgovačko društvo ne može istodobno obnašati funkciju depozitara i društva za upravljanje. Društvo za upravljanje i depozitar moraju u obavljanju svojih poslova djelovati neovisno i isključivo u interesu imatelja udjela u investicijskom fondu (čl. 10. i 17. Direktive o PZIPVP).

2.3.1. Prava i obveze depozitne banke

Pored temeljne obveze depozitne banke da skrbi o imovini svakog pojedinog investicijskog fonda, vodi posebne račune za imovinu svakog pojedinog fonda te drži odvojenom imovinu pojedinog fonda od imovine ostalih fondova, depozitna banka obavlja i druge poslove za investicijske fondove. Tako u slučaju kada se radi o otvorenom investicijskom fondu, depozitna banka osigurava da se prodaja i otkup udjela za račun fonda obavljaju u skladu sa zakonom i pravilima fonda, ona otkupljuje i isplaćuje udjele, vrši isplate imateljima udjela otvorenog investicijskog fonda iz dobiti fonda te vodi računa da je izračun neto vrijednosti pojedine dionice ili udjela u fondu obavljen u skladu sa Zakonom o investicijskim fondovima, mjerodavnim propisima te prospektom i statutom fonda (čl. 53. st. 1. t. 1.-3. ZIF). Na taj način je depozitnoj banci povjeren nadzor nad radom društva za upravljanje prilikom prodaje i otkupa udjela u otvorenim investicijskim fondovima kojima upravlja društvo, kao i pri podjeli dobiti koja je ostvarena poslovanjem investicijskog fonda.³¹ Poslove prodaje dionica ili udjela u investicijskim fondovima obavljaju društva za upravljanje (čl. 186. i 192. ZIF),³²

za promet nekretninama te druga imovina koja se ne može držati u skrbništvu kontinuirano se nadzire.

²⁹ Pored depozitne banke, tužbu protiv društva za upravljanje koje je nezakonito postupalo i time prouzročilo štetu ulagateljima, mogu podnijeti i sami ulagatelji u investicijski fond. S druge strane, društvo za upravljanje može u svoje ime, a za račun ulagatelja podnijeti tužbeni zahtjev protiv depozitne banke, a to pravo imaju i sami ulagatelji.

³⁰ Depozitar može povjeriti svu ili dio imovine investicijskog fonda koja mu je povjerena na pohranu trećoj osobi, no to nema utjecaja na njegovu odgovornost prema društvu za upravljanje i imateljima udjela, odnosno dioničarima investicijskog fonda (čl. 7. st. 2. i čl. 14. st. 2. Direktive o PZIPVP).

³¹ Ukoliko se radi o zatvorenom investicijskom fondu koji je osnovan u pravnom obliku dioničkog društva, odluku o upotrebi dobiti, pa tako i podjeli dividende donosi glavna skupština, a na prijedlog uprave zatvorenog investicijskog fonda koju čini uprava društva za upravljanje, koja je sklopila ugovor o upravljanju s nadzornim odborom zatvorenog investicijskog fonda (čl. 85. ZIF).

³² Prodaju dionica ili udjela u investicijskim fondovima s javnom ponudom mogu pored društva za upravljanje obavljati i banke, osiguravajuća društva, brokerska društva i druge pravne osobe, koje su sklopile ugovor s društvom za upravljanje i imaju ovlaštenje za rad u Republici Hrvatskoj (čl. 186. st. 2. ZIF).

a nadzorna funkcija depozitne banke se očituje upravo pri izračunu neto vrijednosti pojedinih dionica ili udjela u fondovima (čl. 151. st. 2. ZIF).³³ Nadalje, depozitna banka izvršava naloge društva za upravljanje u vezi sa transakcijama s vrijednosnim papirima i drugom imovinom koja tvori portfelj fonda, pod uvjetom da nisu u suprotnosti sa ZIF-om, propisima HANFE, prospektom i/ili statutom fonda te osigurava da transakcije vrijednosnim papirima budu namirene, odnosno da dospjele novčane tražbine budu naplaćene u zakonskim ili ugovornim rokovima (čl. 53. st. 1. t. 4. ZIF). Na taj način depozitna banka neposredno sudjeluje s društvom za upravljanje u obavljanju transakcija koje su vezane uz imovinu investicijskog fonda.³⁴ Depozitna banka izvještava društvo za upravljanje o korporativnim akcijama vezanim za imovinu fonda koju drži u pohrani i izvršava njegove naloge koji iz toga proizlaze, naplaćuje sve prihode i druga prava dospjele u korist fonda, a koja proizlaze iz njegove imovine te osigurava korištenje prihoda fonda u skladu sa ZIF-om i prospektom i/ili statutom fonda te da su troškovi, koje plaća fond, u skladu s uvjetima iz prospekta i/ili statuta fonda, odredbama ZIF-a i drugih propisa (čl. 53. st. 1. t. 5.-7. ZIF).³⁵

³³ Društvo za upravljanje ima obvezu izračunavanja vrijednosti imovine zatvorenih i otvorenih investicijskih fondova te cijene udjela, odnosno dionica u investicijskom fondu (čl. 151. st. 1. ZIF). Depozitna banka nadzire i potvrđuje taj izračun vrijednosti te odgovara za njegovu točnost. Ona potpisuje i čuva jedan primjerak isprave o utvrđenoj vrijednosti imovine fonda te ga je dužna dati na uvid HANFI (čl. 151. st. 2. ZIF). Izračun vrijednosti imovine investicijskih fondova i cijene udjela i dionica fondova podliježe reviziji (čl. 151. st. 3. ZIF).

³⁴ Društvo za upravljanje je dužno kupovati imovinu za investicijske fondove isključivo u svoje ime i za račun otvorenog investicijskog fonda, odnosno imatelja udjela fonda kojim upravlja te u ime i za račun zatvorenoga investicijskog fonda, pohranjujući je u depozitnoj banci, a u skladu s postupkom predviđenim propisima HANFE, dostavljati depozitnoj banci preslike svih izvornih isprava vezanih uz transakcije imovinom investicijskih fondova i to neposredno po sastavljanju tih isprava ili njihovom primitku te evidencije transakcija s imovinom pojedinog fonda voditi odvojeno od svojih vlastitih računa, kao i od evidencija transakcija ostalih fondova te ih u pravilnim vremenskim razmacima usklađivati s računima depozitne banke (čl. 30. st. 1. t. 11.-13. ZIF). Društvo za upravljanje izdaje depozitnoj banci naloge za ostvarivanje prava povezanih s imovinom investicijskog fonda (čl. 30. st. 1. t. 26. ZIF).

³⁵ Depozitna banka obavlja i druge stručne ili upravne poslove koji su predviđeni ugovorom između društva za upravljanje ili nadzornog odbora i depozitne banke, vodi evidenciju poslovanja koje obavlja kao depozitna banka svakog pojedinog fonda i na redovnoj osnovi usklađuje s evidencijom društva za upravljanje, prijavljuje HANFI svako trajnije kršenje ZIF-a i ugovora od strane društva za upravljanje u slučaju da društvo za upravljanje odbije prihvatiti njen zahtjev za prestankom takvog kršenja te ima obvezu da revizorima i drugim osobama ovlaštenim za obavljanje uvida, uključujući HANFU, omogućuje pristup podacima i računima vezanim uz fond i njegovu imovinu (čl. 53. st. 1. t. 8-11. ZIF). Pravilnikom o poslovima depozitne banke u čl. 5. se propisuje da depozitna banka mora osigurati da otkup, prodaja, izdavanje, povrat isplata i poništavanje udjela koje je izvršeno za račun društva za upravljanje ili ga je izvršilo društvo za upravljanje, bude obavljeno u skladu sa ZIF-om i prospektima fondova kojima upravlja društvo za upravljanje, da joj naknada iz poslova koji uključuju imovinu društva za upravljanje bude doznačena u uobičajenim vremenskim rokovima te u slučaju primjećivanja trajnijeg kršenja zakona i ugovora od strane društva za upravljanje, mora odmah uputiti društvu za upravljanje zahtjev za prestankom takvog kršenja te odrediti vremenski rok društvu za upravljanje za ispravak kršenja ZIF-a i ugovora nakon

U slovenskom pravu su poslovi koje obavlja skrbnik na temelju ugovora o obavljanju skrbničkih poslova za račun investicijskih fondova određeni u čl. 53. st. 2. ZISDU. Tako skrbnik ima obvezu obavljati poslove vođenja računa nematerijaliziranih vrijednosnih papira i poslove pohrane vrijednosnih papira,³⁶ voditi poseban novčani račun koji otvara društvo za upravljanje za svaki pojedini investicijski fond kojim upravlja, kao i osigurati da se na teret tog računa obavljaju samo one isplate koje su na temelju ZISDU-a, pravila uzajamnog fonda ili statuta investicijskog društva dopuštene na teret imovine investicijskog fonda. Skrbnik mora osigurati da se obveze iz poslova koje je društvo za upravljanje sklopilo za račun investicijskog fonda ispune u poslovno uobičajenim rokovima, da se čista vrijednost sredstava investicijskog fonda izračunava u skladu sa ZISDU-om, podzakonskim aktima, pravilima upravljanja uzajamnog fonda ili statutom investicijskog društva, da se provizija na koju ima pravo društvo za upravljanje obračunava u skladu sa ZISDU-om, pravilima upravljanja uzajamnog fonda ili statutom investicijskog društva te obavlja druge poslove. Na ovaj način skrbnik nadzire poslovanje društva za upravljanje i njezino upravljanje s imovinom investicijskog fonda. Skrbnik za račun uzajamnog fonda osigurava da prodaja, izdavanje, otkup, isplata i privremena obustava ponovne kupnje ili otkupa jedinica imovine uzajamnog fonda ili investicijskih kupona teče sukladno ZISDU i pravilima upravljanja uzajamnog fonda, da se vrijednost jedinice imovine uzajamnog fonda izračunava u skladu sa ZISDU-om, podzakonskim aktima i pravilima upravljanja uzajamnog fonda, da se prihod uzajamnog fonda upotrijebi sukladno ZISDU, podzakonskim aktima, pravilima upravljanja i prospektu uzajamnog fonda, da se cjelokupni troškovi investicijskog fonda, izraženi u postotku od čiste vrijednosti sredstava investicijskog fonda, izračunavaju u skladu s metodologijom koju je odredila Agencija za tržište vrijednosnih papira te ispunjava upute društva za upravljanje, osim ako su u suprotnosti sa zakonima i pravilima upravljanja uzajamnog fonda (čl. 53. st. 3. ZISDU). Kada se radi o investicijskom društvu, skrbnik mora za račun tog društva osigurati da prva i daljnje prodaje i izdavanja dionica investicijskog društva teku sukladno ZISDU i statutu investicijskog društva, da otkup vlastitih dionica investicijskog društva teče sukladno ZISDU i statutu investicijskog društva te da se prihodi investicijskog društva upotrebljavaju u skladu sa ZISDU-om, podzakonskim aktima i statutom i prospektom investicijskog društva (čl. 53. st. 4. ZISDU). Kroz spomenute ovlasti, depozitna banka nadzire postupak utvrđivanja vrijednosti imovine uzajamnog fonda, kao i prodaju i otkup udjela u uzajamnom fondu, odnosno prodaju i izdavanje dionica investicijskog društva te financijske tijekove u imovini uzajamnog fonda, odnosno investicijskog društva koji je u nadležnosti društva za

isteka kojeg će kršenje prijaviti HANFI, uzimajući u obzir okolnosti svakog konkretnog slučaja i to na način da društvo za upravljanje ima dovoljno vremena za ispravak nezakonitosti, a da istovremeno nezakonitost bude što brže otklonjena.

³⁶ U tu svrhu društvo za upravljanje i skrbnik moraju s klirinško-depozitnim društvom sklopiti ugovor na temelju kojeg skrbnik postaje član klirinško-depozitnog društva i na temelju kojeg se otvara i vodi račun vrijednosnih papira pojedinog investicijskog fonda (čl. 61. st. 1. ZISDU).

upravljanje. Skrbnik za obavljanje skrbničkih poslova ima pravo na proviziju i naknadu troškova (čl. 53. st. 5. i 6. ZISDU).³⁷

U slovenskom pravu se posebno propisuju zabranjeni poslovi i ulaganja skrbnika imovine investicijskog fonda u čl. 54. ZISDU.³⁸ Svrha tih ograničenja je sprječavanje pojave sukoba interesa između investicijskih fondova, s jedne strane, i društava za upravljanje i skrbnika, s druge, kao i pojava uzajamnih udjela u društvima za upravljanje, investicijskim fondovima i skrbnicima.³⁹ Skrbnik ima ovlast zastupati investicijski fond u svim sudskim postupcima i postupcima pred drugim državnim tijelima, čiji su predmet prava, obveze ili imovina investicijskog fonda, pored društva za upravljanje (čl. 58. st. 2. ZISDU). U sudskim postupcima, koji se vode protiv društva za upravljanje za naknadu štete, koja je nastala investicijskom fondu zbog postupanja društva za upravljanje koje je bilo protivno sa ZISDU-om, pravilima upravljanja uzajamnog fonda, odnosno statutom investicijskog društva ili s pravilima struke upravljanja financijskim ulaganjima, investicijski fond zastupa skrbnik koji podnosi odgovarajuću tužbu (čl. 138. st. 4. i čl. 182. st. 4. ZISDU).⁴⁰ Na taj način se skrbnik pojavljuje kao subjekt koji štiti

³⁷ Provizija se određuje u postotku od čiste vrijednosti imovine investicijskog fonda. Skrbnik ima pravo na naknadu troškova nastalih u vezi s unosom i izvršavanjem naloga društva za upravljanje o raspolaganju vrijednosnim papirima za račun pojedinog investicijskog fonda, pohranom ili vođenjem računa vrijednosnih papira ili financijskih instrumenata pojedinog investicijskog fonda kod drugih banaka ili financijskih institucija, kao i transakcijskih troškova, ako je došlo do prijenosa obavljanja pojedinih skrbničkih poslova na druge osobe. Skrbnik ima pravo i na naknadu troškova koji nastaju u odnosu na klirinško-depozitno društvo te troškova koje je imao skrbnik u sudskim i upravnim postupcima koje je vodio za račun investicijskog fonda.

³⁸ U čl. 54. st. 1. ZISDU-a određuje se da društvo za upravljanje i osoba koja je s njime povezana ne smiju u svoje ime i za svoj račun, ni u svoje ime, a za račun investicijskog fonda kojim upravlja, sklapati ugovore o kupoprodaji ili druge poslove kojima su predmet ulaganja investicijskih fondova kojima upravlja društvo, sa skrbnikom koji za njezine investicijske fondove obavlja skrbničke poslove, odnosno s osobama koje su povezane sa skrbnikom. Skrbnik i s njim povezane osobe ne smiju stjecati investicijske kupone ili dionice investicijskog fonda za koji obavljaju skrbničke poslove (čl. 54. st. 2. ZISDU). Fizička osoba koja upravlja imovinom skrbnika ne smije istodobno obavljati skrbničke poslove (čl. 54. st. 3. ZISDU). Skrbnik ima obvezu usvojiti pravilnik kojim uređuje ograničenje prijenosa podataka o imovini investicijskog fonda, uzajamnog mirovinskog fonda ili imovine za pokriće mirovinskog društva između fizičkih osoba koje su ovlaštene upravljati imovinom skrbnika, kao i urediti ograničenje mogućih sukoba interesa, koji se mogu pojaviti pri obavljanju skrbničkih poslova za investicijski fond, uzimajući u obzir ostale poslove i djelatnosti te imovinu skrbnika, tako i u pogledu kapitalne povezanosti skrbnika s drugim subjektima i vlasničke strukture skrbnika (čl. 54. st. 4. ZISDU). O ulaganjima i poslovima skrbnika, čiji su predmet ulaganja investicijskih fondova za koje obavlja skrbničke poslove, skrbnik mora izvijestiti Agenciju za tržište vrijednosnih papira (čl. 54. st. 5. ZISDU). U čl. 54. st. 6. ZISDU ograničavaju se ulaganja društva za upravljanje za račun investicijskih fondova kojima upravlja u skrbniku na najviše 10 % udjela u temeljnom kapitalu skrbnika, odnosno kvalificiranog udjela na temelju kojeg bi mogla ostvarivati značajan utjecaj na upravu skrbnika.

³⁹ Vidi detaljnije u Jurić, Dionis, Društva za upravljanje investicijskim fondovima i njihove statusne posebnosti, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 29, br. 1 (2008), str. 158-160. i 167-168.

⁴⁰ Ako skrbnik u roku od 30 dana od primitka pisanog zahtjeva imatelja investicijskih kupona uzajamnog fonda, odnosno pisanog zahtjeva nadzornog odbora ili dioničara investicijskog društva

interese ulagatelja u investicijske fondove, kao i interese samih investicijskih fondova. Zahvaljujući nadzornim ovlastima koje ima skrbnik u odnosu na društvo za upravljanje i svakodobnom uvidu u poslovanje društva za upravljanje, skrbnik može pravodobno reagirati radi zaštite interesa ulagatelja u investicijske fondove. Hrvatski zakonodavac je propustio urediti takvu ovlast depozitne banke da štiti interese ulagatelja u investicijske fondove u sporovima s društvima za upravljanje, pa bi trebalo prihvatiti rješenja iz slovenskog prava.⁴¹ Nadzor nad skrbnikom obavlja Agencija za tržište vrijednosnih papira zajedno s Bankom Slovenije (čl. 56. ZISDU).⁴²

U njemačkom su pravu ovlasti depozitne banke određene u § 23-28 InvG. Depozitna banka ima obvezu obavljati poslove izdavanja i otkupa udjela u investicijskim fondovima (§ 23. InvG).⁴³ Ona obavlja plaćanja i isporuke koje su

ne podnese tužbu, tu tužbu mogu u ime investicijskog fonda podnijeti svaki imatelj investicijskog kupona uzajamnog fonda, odnosno nadzorni odbor ili svaki dioničar investicijskog društva (čl. 138. st. 5. i čl. 182. st. 5. ZISDU). Ove odredbe ne isključuju pravo imatelja investicijskih kupona uzajamnog fonda, odnosno dioničara investicijskog društva na naknadu štete koja im je nastala uslijed kršenja obveza društva za upravljanje pri prodaji, izdavanju, otkupu ili isplati vrijednosti investicijskih kupona uzajamnog fonda, odnosno prodaji ili izdavanju dionica investicijskog društva ili otkupu vlastitih dionica investicijskog društva ili ako je društvo za upravljanje dalo neistinite ili nepotpune podatke u prospektu ili izvratku prospekta za upis investicijskih kupona, odnosno dionica investicijskog fonda (čl. 138. st. 6. i čl. 182. st. 6. ZISDU).

⁴¹ Kada se radi o zatvorenim investicijskim fondovima koji posluju u pravnom obliku dioničkih društava mogle bi se primijeniti odredbe ZTD-a iz čl. 273.a koji uređuje način podnošenja tužbe protiv članova uprave i nadzornog odbora za naknadu štete koju su prčinili dioničkom društvu pri vođenju poslova društva. Vidi u Jurić, Dionis, Pravo manjinskih dioničara na podnošenje tužbe u ime dioničkog društva protiv članova uprave i nadzornog odbora, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 28, br. 1 (2007), str. 576-578.

⁴² Agencija za tržište vrijednosnih papira obavlja nadzor nad skrbnikom s ciljem provjere poštuje li skrbnik odredbe ZISDU-a, drugih zakona i propisa koji uređuju obavljanje skrbničkih poslova za investicijske fondove, za uzajamne mirovinske fondove i za fond za pokriće mirovinskog društva (čl. 56. st. 1. ZISDU). Za nadzor nad skrbnikom se na odgovarajući način primjenjuju odredbe Zakona o tržištu financijskih instrumenata (Zakon o trgu finančnih instrumentov (ZTFI)(Uradni list RS, št. 67/07)) o nadzoru nad bankom koja obavlja investicijske usluge i poslove (čl. 56. st. 2. ZISDU). Agencija za tržište vrijednosnih papira u obavljanju nadzora surađuje s Bankom Slovenije koja nadzire poslovanje skrbničke banke sukladno odredbama Zakona o bankarstvu o nadzoru nad obavljanjem skrbničkih ili dodatnih financijskih poslova (čl. 56. st. 3. ZISDU). Ako skrbnik pri obavljanju skrbničkih poslova utvrdi da je došlo do kršenja odredbi ZISDU-a ili podzakonskih akata od strane investicijskog fonda, ili društva za upravljanje, ili nepravilnosti pri njihovom poslovanju, mora o tomu bez odlaganja izvijestiti društvo za upravljanje (čl. 56.a st. 1. ZISDU). Skrbnik mora voditi i evidenciju utvrđenih nepravilnosti i povreda zakonskih i podzakonskih odredbi (čl. 56.a st. 2. ZISDU). Skrbnik mora čuvati sve isprave iz kojih se vide nepravilnosti ili kršenja propisa od strane investicijskog fonda ili društva za upravljanje pod tekućim evidencijskim brojem utvrđene povrede ili nepravilnosti (čl. 56.a st. 3. ZISDU). Skrbnik ima obvezu izvijestiti Agenciju za tržište vrijednosnih papira o povredama ili nepravilnostima (čl. 56.a st. 4. ZISDU).

⁴³ Udjeli se mogu izdati samo uz uvjet potpune uplate cijene izdavanja udjela. Uplate u stvarima su dopuštene samo iznimno (§ 23 st. 1. InvG). Cijena izdavanja (njem. *Ausgabepreis*) udjela u investicijskom fondu mora biti jednaka vrijednosti udjela u fondu, uvećana za nadoplate (njem. *Aufschlag*) određene u pravilima upravljanja investicijskog fonda kao troškove izdavanja udjela. Cijena izdavanja udjela u investicijskom fondu se plaća depozitnoj banci, koja bez odlaganja

vezane uz imovinu investicijskog fonda te raspoređuje udio u dobiti između imatelja udjela u investicijskom fondu (§ 25 InvG).⁴⁴ U § 26 InvG se određuju poslovi koje društvo za upravljanje ne smije poduzimati bez prethodnog odobrenja depozitne banke. Tako ono mora pribaviti suglasnost depozitne banke za uzimanje kredita za račun investicijskog fonda,⁴⁵ ulaganje sredstava investicijskog fonda u bankovne depozite kod drugih kreditnih institucija, kao i raspolaganja takvim depozitima, otuđenja i opterećenja nekretnina koje su imovina investicijskog fonda za ulaganje u nekretnine te odricanje od tražbina koje proizlaze iz pravnih odnosa koji su vezani s predmetnim nekretninama te otuđenja poslovnih udjela i dionica u trgovačkim društvima za nekretnine,⁴⁶ ili, ako se ne radi o većinskom udjelu, otuđenja imovine tih društava, kao i za izmjene društvenih ugovora ili statuta takvih društava (§ 26. st. 1. InvG).⁴⁷ Takvo pravno uređenje treba izričito predvidjeti i u hrvatskom pravu kako bi se ojačala nadzorna uloga depozitne banke nad radom društva za upravljanje investicijskim fondom.

Nadzorne ovlasti depozitne banke su određene u § 27 InvG-a. Tako depozitna banka nadzire postupak izdavanja i otkupa udjela i izračunavanje vrijednosti udjela u investicijskim fondovima i njegovu usklađenost s odredbama InvG i

knjiži takve uplate, umanjene za nadoplate, na poseban račun investicijskog fonda. Cijena otkupa (njem. *Rücknahmepreis*) udjela u investicijskom fondu mora biti jednaka vrijednosti udjela u fondu, umanjena za iznos (njem. *Abschlag*) određen u pravilima upravljanja investicijskog fonda kao trošak otkupa udjela. Cijena otkupa, umanjena za trošak otkupa udjela u investicijskom fondu plaća se ulagatelju s posebnog računa koji depozitna banka vodi za investicijski fond. Nadoplate za izdavanje, odnosno trošak za otkup udjela u investicijskom fondu mogu biti isplaćene društvu za upravljanje (§ 23 st. 2. InvG).

⁴⁴ Cijene prikupljene prodajom imovine koja pripada investicijskom fondu, nastale prihode, naknade za pozajmljivanje vrijednosnih papira, cijene za opcije koje plaćaju treće osobe za prava opcija koja su im dodijeljena, kao i svi drugi novčani iznosi u korist investicijskog fonda depozitna banka knjiži na poseban račun koji se vodi za investicijski fond. Na temelju uputa društva za upravljanje depozitna banka obavlja na teret posebnog ili skrbničkog računa koji vodi za investicijski fond: 1. plaća cijenu za kupnju vrijednosnih papira, nekretnina, poslovnih udjela i dionica u društvima za nekretnine ili druge imovine, jamči za derivativne vrijednosne papire, pozajmljuje vrijednosne papire, plaća pristojbe i obavlja ostale obveze koje proizlaze iz upravljanja investicijskim fondom; 2. izvršava isporuke u vezi s prodajom imovine, pozajmljivanjem vrijednosnih papira i izvršava druge isporuke te 3. raspodjeljuje udio u dobiti investicijskog fonda između imatelja udjela u investicijskim fondovima.

⁴⁵ Društvo za upravljanje može uzeti kratkoročni kredit za zajednički račun ulagatelja u investicijski fond samo ako je takva ovlast predviđena u pravilima upravljanja investicijskog fonda i ako je kredit odobren pod uobičajenim tržišnim uvjetima. Iznos kredita je ograničen na 10 % vrijednosti imovine investicijskog fonda (§ 53 InvG).

⁴⁶ Trgovačko društvo za nekretnine (njem. *Immobilien-Gesellschaft*) je svako trgovačko društvo čiji društveni ugovor ili statut ograničava gospodarsku djelatnost na stjecanje nekretnina i upravljanje nekretninama (§ 2 st. 4. t. 6. i § 68 st. 1. InvG).

⁴⁷ Depozitna banka mora dati svoju suglasnost za spomenute poslove ako oni ispunjavaju propisane uvjete te su u skladu s drugim odredbama InvG-a i pravilima upravljanja investicijskog fonda. Ako to nije slučaj, a depozitna banka daje suglasnost, tada to neće utjecati na valjanost pravnog posla ili izmjenu temeljnog akta trgovačkog društva za nekretnine. Svaki pravni posao, koji je poduzet bez odobrenja depozitne banke, bit će bez pravnog učinka prema ulagateljima u investicijski fond (§ 26 st. 2. InvG).

pravilima upravljanja fonda, ekvivalentnost davanja za pravne poslove koji se poduzimaju za zajednički račun imatelja udjela u investicijskom fondu te da su ta davanja preuzeta u uobičajenim rokovima, upotrebu dobiti investicijskog fonda sukladno odredbama InvG i pravilima upravljanja fonda te valjanost pribavljanja i postojanja potrebnih osiguranja u slučaju pozajmljivanja vrijednosnih papira (§ 27 st. 1. InvG).⁴⁸ U slučaju, ako imovinu investicijskog fonda čine poslovni udjeli ili dionice trgovačkih društava za nekretnine, tada depozitna banka nadzire stjecanje tih poslovnih udjela i dionica u skladu s InvG-om, ispituje svaki mjesec popis imovine društva za nekretnine te nadzire da sva dugovana plaćanja za račun investicijskog fonda, obračuni i ostali dugovani iznosi budu pravodobno plaćeni na posebni račun koji se vodi kod depozitne banke (§ 27 st. 2. InvG).⁴⁹ Depozitna banka ima ovlast i dužnost u vlastito ime, a za račun imatelja udjela u investicijskom fondu, podnijeti tužbeni zahtjev protiv društva za upravljanje ako je ono svojim postupanjem povrijedilo odredbe InvG-a ili pravila upravljanja investicijskog fonda,⁵⁰ u slučaju poduzimanja određenih pravnih radnji bez odobrenja depozitne banke, od strane društva za upravljanje, podnijeti tužbeni zahtjev za račun imatelja udjela u investicijskom fondu protiv stjecatelja imovine fonda za nekretnine⁵¹ te stavljati prigovore u vlastito ime u slučaju ovrhe nad imovinom investicijskog fonda, ako investicijski fond nije odgovoran za nastanak tužbenog zahtjeva (§ 28 st. 1. InvG).⁵² Na taj način se depozitnoj banci daje mogućnost aktivne zaštite interesa imatelja udjela u investicijskom fondu u postupcima koji se tiču imovine investicijskog fonda.⁵³

⁴⁸ Društvo za upravljanje može, ako je to predviđeno pravilima upravljanja investicijskog fonda, za račun investicijskog fonda pozajmiti vrijednosne papire trećim osobama na određeno ili neodređeno vrijeme uz plaćanje uobičajene tržišne naknade, uz uvjet da treća osoba vrati društvu za upravljanje vrijednosne papire iste vrste, kvalitete i količine. Ukupni iznos vrijednosti zajmova vrijednosnih papira koji su prije odobreni i zajma koji se odobrava ne smije biti veći od 10 % vrijednosti imovine fonda. Društvo za upravljanje može prenijeti vrijednosne papire na treću osobu samo ako je ona, prije ili istodobno s prijenosom vrijednosnih papira, dala odgovarajuće osiguranje (novčana svota, ustup ili zalog tražbine, prijenos ili zalog vrijednosnog papira) (§ 54 InvG).

⁴⁹ Depozitna banka brine o tomu da svako ograničenje na otuđenje nekretnina koje pripadaju fondovima za nekretnine bude upisano u zemljišne knjige ili, ako se radi o nekretnini u inozemstvu, da jamči valjanost tog ograničenja i u inozemstvu (§ 27 st. 3. InvG).

⁵⁰ Mogućnost da tužbeni zahtjev protiv društva za upravljanje podnese depozitna banka ne isključuje pravo imatelja udjela u investicijskom fondu da samostalno podnesu tužbeni zahtjev protiv društva za upravljanje.

⁵¹ Tu se radi o onim pravnim poslovima koje društvo za upravljanje može poduzeti samo uz odobrenje depozitne banke (§ 26 InvG).

⁵² Taj se prigovor u postupku ovrhe podnosi u obliku posebne tužbe (njem. *Widerspruchsklage*). Ako tu tužbu podnese depozitna banka, imatelji udjela u investicijskom fondu ne mogu samostalno ulagati prigovor u postupku ovrhe. S druge strane, društvo za upravljanje je ovlašteno i ima obvezu podnijeti tužbeni zahtjev u vlastito ime, a za račun imatelja udjela u investicijskom fondu protiv depozitne banke. Pored toga, imatelji udjela u investicijskom fondu mogu u svoje ime podnijeti zahtjev za naknadu štete protiv depozitne banke (§ 28 st. 2. InvG).

⁵³ Tako depozitna banka traži naknadu štete protiv društva za upravljanje, povrat imovine koja je stečena na temelju pravnog posla koji je poduzet bez odobrenja depozitne banke, kao i ulagati prigovore u postupcima ovrhe nad imovinom investicijskog fonda.

Isplate, koje depozitna banka obavlja s računa investicijskog fonda u korist društva za upravljanje, ograničene su samo na naknadu za upravljanje investicijskim fondom, na koju ima pravo društvo za upravljanje, kao i na naknadu troškova u vezi s upravljanjem investicijskim fondom (§ 29 st. 1. InvG).⁵⁴

Direktiva o PZIPVP u čl. 7. st. 3., određuje da pored poslova skrbništva nad imovinom uzajamnog fonda, depozitna banka mora obnašati i sljedeće zadaće: a) osigurati da prodaja, izdavanje, ponovni otkup, isplata i povlačenje jedinica imovine iz optjecaja u ime društva za upravljanje i za račun uzajamnog fonda budu provedeni u skladu sa zakonom i pravilima upravljanja uzajamnog fonda; b) osigurati da se vrijednost jedinice imovine izračuna u skladu sa zakonom i pravilima upravljanja uzajamnog fonda; c) ispunjavati upute društva za upravljanje, osim ako su u suprotnosti sa zakonima i pravilima upravljanja; d) osigurati da se ispunjenje obveza u transakcijama koje uključuju sredstva uzajamnog fonda obavlja u uobičajenim rokovima te e) osigurati da se prihod uzajamnog fonda koristi u skladu sa zakonima i pravilima upravljanja uzajamnog fonda.⁵⁵

⁵⁴ Depozitna banka ne smije s računa koji pripadaju investicijskom fondu podizati iznose na ime naknade koja joj pripada za skrbništvo nad imovinom investicijskog fonda i obavljanje ostalih poslova, sukladno zakonskim odredbama, bez prethodnog odobrenja društva za upravljanje (§ 29 st. 2. InvG). Na taj način se depozitna banka i društvo za upravljanje uzajamno nadziru kada se radi o naknadama za rad i naknadi troškova na koje imaju pravo pri obavljanju svojih funkcija.

⁵⁵ U čl. 14. st. 3. Direktive o PZIPVP, određuju se obveze depozitne banke u odnosu na investicijsko društvo. Tako depozitna banka pored pohrane sredstava investicijskog društva ima i sljedeće ovlasti: a) osigurati da prodaja, izdavanje, ponovni otkup, isplata i povlačenje jedinica imovine iz optjecaja za račun investicijskog društva budu provedeni u skladu sa zakonom i temeljnim aktima investicijskog društva; b) osigurati da se ispunjenje obveza u transakcijama koje uključuju sredstva investicijskog društva obavlja u uobičajenim rokovima; e) osigurati da se prihod investicijskog društva koristi u skladu sa zakonima i temeljnim aktima investicijskog društva. U čl. 14. st. 4.-6. Direktive o PZIPVP, određuju se izuzeća koja se mogu primjenjivati na investicijska društva. Tako država članica EU može odlučiti da investicijska društva koja su smještena na njezinom području i trguju jedinicama svoje imovine isključivo na jednoj ili više burzi, na kojima kotiraju njihove jedinice, ne trebaju imati depozitare u smislu Direktive o PZIPVP (čl. 14. st. 4. Direktive o PZIPVP). Nadalje, država članica EU može odlučiti da investicijskim društvima koja su smještena na njezinom području i trguju s najmanje 80 % jedinica svoje imovine na jednoj ili više burzi, određenih u svojim temeljnim aktima, ne moraju imati depozitare u smislu Direktive o PZIPVP, uz uvjet, da jedinice njihove imovine kotiraju na burzama u onim državama članicama EU u kojima se njima trguje i da se sve transakcije koje investicijsko društvo može obaviti izvan tih burzi budu izvršene po tržišnim cijenama na burzi. U temeljnim aktima investicijskog društva mora biti navedena burza države trgovanja, po čijim cijenama će društvo izvršavati transakcije izvan organiziranog tržišta te države. Država članica EU može koristiti tu mogućnost samo ako smatra da imatelji jedinica imovine imaju zaštitu koja je jednakovrijedna zaštiti imatelja jedinica imovine u poduzećima za zajedničke investicije u prenosive vrijednosne papire, koji imaju depozitare u smislu Direktive o PZIPVP. Ta investicijska društva moraju osobito: a) ako nema zakonskih odredbi, u svojim temeljnim aktima navesti metode izračunavanja čiste vrijednosti sredstava na jedinicu imovine; b) posredovati na tržištu kako bi spriječili da otklon tržišne vrijednosti jedinice njihove imovine na burzi premaši 5 % svoje čiste vrijednosti sredstava na jedinicu imovine; c) utvrditi čistu vrijednost sredstava na jedinicu svoje imovine, izvještavati o toj vrijednosti nadležna

2.3.2. Odgovornost depozitne banke

Depozitna banka za svoj rad odgovara društvu za upravljanje, kao i imateljima udjela, odnosno dioničarima investicijskog fonda (čl. 54. ZIF).⁵⁶ Ta odgovornost postoji i u slučaju ako je depozitna banka prenijela obavljanje nekih svojih poslova u cijelosti ili djelomično na treće osobe. Depozitna banka ima obvezu čuvati kao poslovnu tajnu podatke o imateljima udjela, njihovim udjelima, odnosno dioničarima, kao i uplatama i isplatama, a koje je doznala pri obavljanju svojih funkcija (čl. 55. ZIF).

U slovenskom pravu čl. 57. st. 2. ZISDU, određuje da skrbnik odgovara imateljima investicijskih kupona uzajamnog fonda, za kojega obavlja skrbničke poslove, odnosno investicijskom društvu, za kojega obavlja skrbničke poslove, za štetu koju prouzroči imovini uzajamnog fonda, odnosno investicijskom društvu s postupanjima koja su protivna ZISDU ili pravilima struke obavljanja skrbničkih poslova. Tužbu za naknadu štete protiv depozitne banke ima ovlast podnijeti društvo za upravljanje za račun imovine uzajamnog fonda, odnosno u ime i za račun investicijskog društva (čl. 57. st. 3. ZISDU). Ako društvo za upravljanje ne podnese tužbu za naknadu štete protiv depozitne banke u roku od 30 dana od primitka pisanog zahtjeva imatelja investicijskih kupona uzajamnog fonda, odnosno člana nadzornog odbora ili dioničara investicijskog društva, takvu tužbu može za račun imovine uzajamnog fonda, odnosno u ime i za račun investicijskog društva uložiti svaki imatelj investicijskih kupona uzajamnog fonda, odnosno nadzorni odbor ili svaki dioničar investicijskog društva (čl. 57. st. 4. ZISDU).⁵⁷ Odgovornost skrbnika za štetu nastalu imateljima investicijskih kupona u uzajamnom fondu, odnosno investicijskom društvu i njegovim dioničarima nije moguće isključiti ili ograničiti (čl. 57. st. 6. ZISDU). Na sličan način valjalo bi urediti mogućnost podnošenja tužbe za naknadu štete protiv depozitne banke i u hrvatskom pravu.

Direktiva o PZIPVP u čl. 9. i 16. određuje da depozitar sukladno nacionalnom zakonodavstvu države članice EU u kojoj je registrirano sjedište društva za upravljanje, odnosno investicijskog društva, odgovara društvu za upravljanje i

tijela najmanje dvaput tjedno i objaviti tu vrijednost dvaput mjesečno. Najmanje dvaputa na mjesec mora utvrditi neovisni revizor da je izračun vrijednosti jedinica imovine obavljen u skladu sa zakonima i temeljnim aktima investicijskog društva. Pritom se revizor mora izjasniti da se sredstva investicijskog društva ulažu u skladu s pravilima određenim u zakonu i temeljnim aktima investicijskog društva (čl. 14. st. 5. Direktive o PZIPVP). Države članice EU moraju izvijestiti Komisiju EU o investicijskim društvima koja koriste navedene izuzetke (čl. 14. st. 6. Direktive o PZIPVP).

⁵⁶ Tužbu za naknadu štete protiv depozitne banke zbog neobavljanja ili nepravilnog obavljanja poslova predviđenih ugovorom o skrbničkim i depozitnim poslovima, odnosno nezakonitog postupanja mogu podnijeti ili društvo za upravljanje za račun imatelja udjela, odnosno dioničara investicijskog fonda, ili sami imatelji udjela investicijskog fonda.

⁵⁷ Ove odredbe ne isključuju pravo svakog pojedinog imatelja investicijskih kupona uzajamnog fonda, odnosno dioničara investicijskog društva na naknadu štete, koju mu je prouzročio skrbnik neispunjenjem, odnosno nepravilnim ispunjenjem obveza iz čl. 53. st. 3. i 4. ZISDU (čl. 57. st. 5. ZISDU).

imateljima jedinica imovine uzajamnog fonda, odnosno investicijskom društvu i imateljima jedinica imovine investicijskog društva za štetu koja nastane kao posljedica neopravdanog neispunjenja ili nepravilnog ispunjenja obveza depozitara. Odgovornost imateljima jedinica imovine je, ili neposredna, ili posredna preko društva za upravljanje, ovisno o pravnoj prirodi odnosa između depozitara, društva za upravljanje i imatelja jedinica imovine.

3. Zaključak

U pravnom odnosu između investicijskog fonda, društva za upravljanje i depozitne banke, depozitna banka ima zadatak obavljanja poslova pohrane zasebne imovine fonda, poslove vođenja posebnih računa za imovinu fonda i odjeljivanja imovine svakog pojedinog fonda od imovine ostalih fondova. Depozitna banka pored poslova pohrane imovine investicijskog fonda obavlja i nadzor nad određenim poslovima koji su u nadležnosti društva za upravljanje. Tako ona nadzire postupak prodaje i otkupa udjela u otvorenim investicijskim fondovima, prodaje dionica zatvorenih investicijskih fondova, otkupa i isplate udjela, izračuna neto vrijednosti udjela i dionica investicijskih fondova te isplate dobiti ostvarene poslovanjem investicijskog fonda. Depozitna banka ima obvezu i izvršavati naloge društva za upravljanje u vezi s transakcijama s vrijednosnim papirima i drugom imovinom koja se nalazi u portfelju investicijskog fonda te brinuti o pravodobnom ispunjenju obveza iz takvih transakcija. Direktiva o PZIPVP je samo okvirno uredila položaj depozitara (depozitne banke) u odnosu na društvo za upravljanje i investicijske fondove s javnom ponudom. Hrvatski zakonodavac je pri donošenju Zakona o investicijskim fondovima uvažio odredbe Direktive, ali je propustio detaljnije regulirati određene ovlasti depozitne banke, čime bi se još više naglasila njezina nadzorna uloga nad radom društva za upravljanje i zaštitna funkcija u odnosu na interese ulagatelja u investicijske fondove. Tako bi po uzoru na usporedno pravo valjalo posebno urediti ovlast depozitne banke na podnošenje tužbe protiv društva za upravljanje koje je prouzročilo štetu investicijskom fondu svojim poslovanjem, kao i pravo svakog imatelja udjela ili dioničara investicijskog fonda na podnošenje takve tužbe ako to ne učini depozitna banka. Nadalje bi trebalo propisati određene pravne poslove za čije poduzimanje društvo za upravljanje mora pribaviti prethodnu suglasnost depozitne banke, a u slučaju izostanka te suglasnosti dolazi do ništavosti takvih pravnih poslova. Konačno, kada se radi o odgovornosti depozitne banke prema investicijskom fondu, treba urediti ovlast društva za upravljanje na podnošenje tužbe za naknadu štete protiv depozitne banke, a za račun investicijskog fonda. U slučaju ako tu tužbu pravodobno ne podnese društvo za upravljanje, tužbu može podnijeti svaki imatelj udjela, odnosno dioničar investicijskog fonda, kao i nadzorni odbor zatvorenog investicijskog fonda.

Summary

THE POSITION OF DEPOSITARY IN RELATION TO MANAGEMENT COMPANY AND INVESTMENT FUND

A depositary is in charge of safely holding the assets of an investment fund, keeping a separate bank account for transactions and paying attention to keep separate the assets of an investment fund from assets of a management company and its own assets. It is also authorized to control legal activities of the management company concerning the sale, issue and redemption of fund units and calculation of net value per share or unit. The depositary has an authorisation to carry out instructions of the management company regarding transactions relative to investment fund's assets. It conducts payments for account of the investment fund and controls the application of investment fund's income to be in accordance with the law and fund rules. It is necessary to introduce certain protective mechanisms for investors in investment funds from comparative law into the Croatian Investment Fund Act. Such mechanisms will strengthen the depositary's supervisory role.

Key words: *depositary, management company, investment fund, comparative law.*

Zusammenfassung

DIE POSITION DER DEPOSITENBANK IM VERHÄLTNIS ZU MANAGEMENTGESELLSCHAFT UND INVESTMENTFOND

Die Depositenbank hat die Aufgabe für das Vermögen des Investmentfonds zu sorgen, ein Sonderkonto für den Investmentfond zu führen, über das Transaktionen ablaufen, sowie sich darum zu kümmern, dass das Vermögen des Investmentfonds von dem Vermögen der Managementgesellschaft und dem eigenen Vermögen getrennt wird. Sie ist außerdem befugt, die Rechtshandlungen der Managementgesellschaft bei Verkauf sowie bei Abgabe und Kauf von Anteilen in Investmentfonds und die Ausrechnung der Nettowerte einzelner Aktien oder Anteile zu beaufsichtigen. Die Depositenbank hat die Befugnis, die Aufträge der Managementgesellschaft auszuführen hinsichtlich der Transaktionen, die sich auf das Vermögen des Investmentfonds beziehen, sowie die Gesetzmäßigkeit der Benutzung der Einnahmen aus dem Investmentfond zu beaufsichtigen. Zur Stärkung der Aufsichtsfunktion der Depositenbank wäre es nötig, in das kroatische Gesetz über Investmentfonds bestimmte Mechanismen aus dem komparativen Recht zum Schutz der Anleger einzufügen.

Schlüsselwörter: *Depositenbank, Managementgesellschaft, Investmentfond, komparatives Recht.*

Sommario

POSIZIONE DELLA BANCA DEPOSITARIA IN RELAZIONE ALLA SOCIETÀ DI RAPPRESENTANZA ED AL FONDO DI INVESTIMENTO

La banca depositaria ha il compito di tutelare il patrimonio del fondo di investimento, gestisce un conto distinto per il fondo di investimento tramite il quale vengono effettuate le transazioni, come pure si prende cura che il patrimonio del fondo di investimento sia distinto dal patrimonio della società di rappresentanza così come dal proprio patrimonio. Essa, altresì, è autorizzata a vigilare sulle operazioni giuridiche della società di rappresentanza in occasione della vendita, dell'emissione e del riscatto di partecipazioni nei fondi di investimento ed in occasione del computo del valore netto delle singole azioni o partecipazioni. La banca depositaria ha il potere di eseguire le disposizioni della società di rappresentanza relative alle transazioni, le quali si riferiscono al patrimonio del fondo di investimento, provvede al pagamento delle entrate a favore del fondo e vigila sulla legalità dell'utilizzo delle entrate dei fondi di investimento. Al fine di rafforzare il ruolo di controllo della banca depositaria sarebbe opportuno introdurre nella legge croata sui fondi di investimento determinati meccanismi di tutela dell'investitore nei fondi di investimento, ricavabili dal diritto comparato.

Parole chiave: *banca depositaria, società di rappresentanza, fondo di investimento, diritto comparato.*

